BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 338/09

Verkündet am:
10. Februar 2011
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

ZPO § 511 Abs. 2, 4

Hat das erstinstanzliche Gericht den Beklagten zur Erteilung einer Auskunft verurteilt und den Streitwert der Auskunftsklage auf mehr als 600 € festgesetzt, so kann das vom unterlegenen Beklagten angerufene Berufungsgericht, wenn das erstinstanzliche Gericht die Berufung nicht zugelassen hat, die Entscheidung, ob die Voraussetzungen für die Zulassung der Berufung vorliegen, nicht nachholen. Denn der Streitwert für die Auskunftsklage und die Beschwer des zur Auskunft verurteilten Beklagten fallen in aller Regel so erheblich auseinander, dass für die Annahme, der erstinstanzliche Richter habe aufgrund seiner Streitwertfestsetzung keinen Anlass gehabt, über die Zulassung der Berufung zu befinden, kein Raum ist. Dies gilt erst recht dann, wenn das erstinstanzliche Gericht das Urteil ohne Sicherheitsleistung und ohne Anordnung der Abwendungsbefugnis (hier: gemäß § 708 Nr. 11, §§ 711, 713 ZPO) für vorläufig vollstreckbar erklärt hat (Abgrenzung zu BGH, Urteil vom 14. November 2007 - VIII ZR 340/06, NJW 2008, 218).

BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - III ZR 338/09 - AG Münster
LG Münster

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Februar 2011 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dörr, Dr. Herrmann, Hucke und Tombrink

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 5. November 2009 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Münster vom 28. April 2009 als unzulässig verworfen wird.

Die Kosten des Revisionsrechtzugs hat der Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger nimmt den beklagten Rechtsanwalt auf Auskunftserteilung und hilfsweise auf Zahlung einer Entschädigung in Anspruch.

2 Der Beklagte schaltete im November 2006 in einer überregionalen Tageszeitung eine Stellenanzeige, mit der er für einen dort nicht näher bezeichneten Wirtschaftsverband einen Volljuristen oder eine Volljuristin zur Verstärkung der Geschäftsführung suchte. Das erwartete persönliche Bewerberprofil enthielt

neben weiteren Bedingungen die Vorgabe "Alter bis 35 Jahre". Der 1952 geborene Kläger bewarb sich erfolglos auf die ausgeschriebene Stelle.

3 Der Kläger begehrt die Verurteilung des Beklagten zur Erteilung der Auskunft über dessen Auftraggeber und hilfsweise zur Zahlung einer Entschädigung nach § 15 AGG. Er ist der Auffassung, die Ausschreibung widerspreche in Bezug auf das vorgegebene Höchstalter § 7 Abs. 1 und § 11 AGG. Die Klage hat mit ihrem Hauptantrag beim Amtsgericht Erfolg gehabt. Dieses hat sein Urteil für vorläufig vollstreckbar erklärt, ohne eine Sicherheitsleistung oder eine Abwendungsbefugnis nach § 711 ZPO anzuordnen, und den Streitwert auf 1.200 € festgesetzt. Die gegen das Urteil gerichtete Berufung des Beklagten hat das Landgericht, das die Wertfestsetzung des Amtsgerichts für das Berufungsverfahren übernommen hat, zurückgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Abweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

4 Die zulässige Revision hat im Ergebnis keinen Erfolg.

I.

5 Das Berufungsgericht hat einen Auskunftsanspruch aus § 311 Abs. 3 Satz 1, § 241 Abs. 2, § 242 BGB bejaht und zur Begründung ausgeführt, der Beklagte könne sich nicht auf seine anwaltliche Schweigepflicht berufen. Die Zwischenschaltung eines Rechtsanwalts dürfe nicht dazu führen, die Geltend-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

machung von Ansprüchen nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz zu vereiteln.

II.

6 Die Revision des Beklagten kann nicht zur sachlichen Nachprüfung des Berufungsurteils führen, weil die Vorinstanz die Berufung rechtsirrtümlich für zulässig gehalten und in der Sache selbst entschieden hat, obgleich sie das Rechtsmittel gemäß § 522 Abs. 1 Satz 1 ZPO als unzulässig hätte verwerfen müssen. Aus diesem Grunde ist die Revision mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass der Senat die gebotene Verwerfung der Berufung des Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil ausspricht.

7 1. Die Zulässigkeit der Berufung ist eine Prozessvoraussetzung, von der das gesamte weitere Verfahren nach Einlegung der Berufung, also auch noch das Verfahren in der Revisionsinstanz, in seiner Gültigkeit und Rechtswirksamkeit abhängt. Sie ist deshalb auch vom Revisionsgericht unabhängig von den Anträgen der Parteien von Amts wegen zu prüfen (z.B. BGH, Urteile vom 14. November 2007 - VIII ZR 340/06, NJW 2008, 218 Rn. 8; vom 26. Januar 2006 - I ZR 121/03, NJW-RR 2006, 1044 Rn. 23; vom 30. September 1987 - IVb ZR 86/86, BGHZ 102, 37, 38; vom 26. Juni 1952 - IV ZR 36/52, BGHZ 6, 369, 370; MünchKommZPO/Wenzel, 3. Aufl., § 557 Rn. 26; Musielak/Ball, ZPO, 7. Aufl., § 557 Rn. 15; Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 557 Rn. 8; siehe auch Senatsurteil vom 21. Juni 1976 - III ZR 22/75, NJW 1976, 1940 zum Einspruch gegen ein Versäumnisurteil). Dabei hat es den für die Frage der Zulässigkeit der Berufung maßgebenden Sachverhalt selbständig festzustellen und zu würdigen, ohne an Feststellungen des Berufungsgerichts gebunden zu sein (Senatsurteil vom 21. Juni 1976 und BGH, Urteil vom 26. Juni 1952 jew. aaO sowie

Urteil vom 13. Mai 1959 - V ZR 151/58, BGHZ 30, 112, 114; Musielak/ Ball aaO).

8 2. Die Berufung des Beklagten war unzulässig, weil er durch das Urteil des Amtsgerichts nicht mit dem gemäß § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO erforderlichen Mindestwert von mehr als 600 € beschwert ist.

9 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bemisst sich der gemäß §§ 2, 3 ZPO nach freiem Ermessen festzusetzende Beschwerdewert für das Rechtsmittel der zur Auskunftserteilung verurteilten Partei nach ihrem Interesse, die Auskunft nicht erteilen zu müssen. Dabei ist im Wesentlichen darauf abzustellen, welchen Aufwand an Zeit und Kosten die Erteilung der Auskunft erfordert und ob die verurteilte Partei ein schützenswertes Interesse daran hat, bestimmte Tatsachen vor dem Gegner geheim zu halten (Senatsbeschluss vom 28. Oktober 2010 - III ZB 28/10, juris Rn. 5; BGH, Beschlüsse vom 16. April 2008 - XII ZB 192/06, FamRZ 2008, 1336 Rn. 8; vom 10. August 2005 - XII ZB 63/05, BGHZ 164, 63, 66 und vom 24. November 1994 - GSZ 1/94, BGHZ 128, 85, 87).

10 a) Der Aufwand, den der Beklagte zur Erteilung der ihm abverlangten Auskunft haben würde, ist mit einem Betrag von deutlich unter 100 € zu veranschlagen. Dem tritt auch die Revision nach dem entsprechenden Hinweis des Senats nicht entgegen.

11 b) Das im vorliegenden Rechtsstreit umstrittene, nach Ansicht des Beklagten aus § 43a Abs. 2 BRAO folgende Geheimhaltungsinteresse vermag keine nennenswerte, zur Erreichung des erforderlichen Mindestwerts auch nur annähernd ausreichende zusätzliche Beschwer zu begründen. Zwar kommt es

im Rahmen der Beschwer nicht darauf an, ob das Geheimhaltungsinteresse materiell-rechtlich dem Auskunftsanspruch entgegensteht, sondern es genügt, wenn schützenswerte wirtschaftliche Interessen des zur Auskunft Verpflichteten gefährdet werden können. Dies kommt etwa in Betracht, wenn in der Person des Auskunftsbegehrenden die Gefahr begründet ist, dieser werde von den ihm offenbarten Tatsachen über den Rechtsstreit hinaus in einer Weise Gebrauch machen, die schützenswerte wirtschaftliche Interessen des zur Auskunft Verpflichteten gefährden könnte (Senatsbeschluss vom 28. Oktober 2010, aaO Rn. 9; BGH, Beschluss vom 8. Dezember 1993 - IV ZB 14/93, juris Rn. 6). Andererseits stellen, wie der Bundesgerichtshof auch in Bezug auf einen Auskunftsanspruch entschieden hat, Drittbeziehungen keinen aus dem Urteil fließenden Nachteil dar und bleiben deshalb als reine Fernwirkung nicht nur für den Streitgegenstand und die daran zu orientierende Bemessung des Streitwerts, sondern gleichermaßen für die Beschwer außer Betracht (Senat aaO; BGH, Urteil vom 4. Juli 1997 - V ZR 208/96, NJW 1997, 3246). Dies trifft auch für den vorliegenden Sachverhalt zu. Dessen ungeachtet hätte der Beklagte durch die Erteilung der ihm abverlangten Auskunft im Verhältnis zu seiner Mandantschaft ohnehin keine Nachteile zu befürchten, da er hierzu - auch im Hinblick auf § 43a Abs. 2 BRAO - infolge der Verurteilung berechtigt ist.

12 3. Die Berufung des Beklagten ist auch nicht wirksam gemäß § 511 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 4 ZPO zugelassen worden. Weder das Amtsgericht noch das Landgericht haben eine ausdrückliche Entscheidung über die Zulassung der Berufung getroffen.

13 a) Allerdings kann unter Umständen die - hier erfolgte - Zulassung der Revision durch das Berufungsgericht als eine konkludente nachgeholte Zulassung der Berufung auszulegen sein. Angesichts dessen, dass die Gründe für

die Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO und die Gründe für die Zulassung der Berufung gemäß § 511 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 ZPO identisch sind, kann davon auszugehen sein, dass das Berufungsgericht die Voraussetzungen für die Zulassung der Berufung ebenso als erfüllt angesehen und demgemäß die Berufung als zulässig behandelt hätte, wenn ihm die Notwendigkeit einer Entscheidung hierüber bewusst gewesen wäre (BGH, Urteil vom 14. November 2007 - VIII ZR 340/06, NJW 2008, 218 Rn. 13).

14 b) Dies setzt allerdings voraus, dass das Berufungsgericht zu einer Entscheidung über die Zulassung der Berufung befugt war. Das ist hier nicht der Fall.

15 aa) Die Entscheidung über die Zulassung der Berufung ist, wie sich aus § 511 Abs. 4 Satz 1 ZPO ergibt, grundsätzlich dem Gericht des ersten Rechtszugs vorbehalten. Hat - wie im Streitfall - keine Partei die Zulassung beantragt, ist eine ausdrückliche Entscheidung entbehrlich; das Schweigen im Urteil bedeutet zumindest in diesem Fall Nichtzulassung (Hk-ZPO/Wöstmann, 4. Aufl., § 511 Rn. 31; Lemke/Schneider in Prütting/Gehrlein, ZPO, § 511 Rn. 45; MünchKommZPO/Rimmelspacher, 3. Aufl., § 511 Rn. 86; Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 511 Rn. 39). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss allerdings das Berufungsgericht die Entscheidung über die Zulassung der Berufung nachholen, wenn das erstinstanzliche Gericht hierzu keine Veranlassung gesehen hat, weil es den Streitwert auf über 600 € festgesetzt hat und deswegen von einem entsprechenden Wert der Beschwer der unterlegenen Partei ausgegangen ist, aber das Gericht des zweiten Rechtszugs diesen Wert nicht für erreicht hält (BGH, Beschlüsse vom 26. Oktober 2010 - VI ZB 74/08, MDR 2011, 124; vom 27. April 2010 - VIII ZB 91/09, NJW-RR 2010, 1582 Rn. 3; vom 16. Juni 2008 - VIII ZB 87/06, WuM 2008, 615 Rn. 13; vom 3. Juni 2008

- VIII ZB 101/07, WuM 2008, 614 Rn. 5 und Urteil vom 14. November 2007 aaO Rn. 12). In dieser Fallgestaltung kann dem Schweigen des erstinstanzlichen Urteils über die Zulassung des Rechtsmittels nicht entnommen werden, das Gericht habe die Berufung nicht zugelassen, denn es konnte - von seinem Standpunkt zum Streitwert aus folgerichtig - davon ausgehen, diese sei bereits gemäß § 511 Abs. 1 Nr. 1 ZPO statthaft und somit eine Entscheidung über die Zulassung der Berufung entbehrlich.

16 bb) Eine solche Konstellation liegt dem Streitfall jedoch nicht zu Grunde. Zwar hat der Amtsrichter den Streitwert auf 1.200 € festgesetzt. Allerdings versagt dies als Anknüpfungspunkt für die Annahme, das erstinstanzliche Gericht sei deswegen von einer entsprechenden Beschwer des Beklagten und mithin vom Vorliegen der Voraussetzungen des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO ausgegangen.

17 Bei der Auskunftsklage fallen der Streitwert und die Beschwer des zur Auskunft verurteilten Beklagten in aller Regel auseinander. Der Streitwert richtet sich nach dem Interesse des Klägers an der Erteilung der Auskunft. Dieses ist nach einem gemäß § 3 ZPO zu schätzenden Teilwert des Anspruchs zu bemessen, dessen Durchsetzung die verlangte Information dienen soll (z.B. Musielak/Heinrich, aaO § 3 Rn. 23 Stichwort Auskunft; Zöller/Herget, aaO § 3 Rn. 16 Stichwort Auskunft jew. m.w.N.; vgl. auch BGH, Beschluss vom 21. April 1999 - XII ZB 158/98, FamRZ 1999, 1497 und Urteil vom 8. Januar 1997 - XII ZR 307/95, FamRZ 1997, 546 jew. m.w.N.). Demgegenüber richtet sich die Beschwer des zur Erteilung der Auskunft verurteilten Beklagten - was das Berufungsgericht bei seiner nicht näher erläuterten, an die Streitwertfestsetzung des Amtsgerichts anknüpfenden Wertfestsetzung für das Berufungsverfahren ersichtlich übersehen hat - nach den oben unter Nummer 2 dargestellten, hiervon gänzlich verschiedenen Kriterien. Dementsprechend kann der erstinstanzlichen

Streitwertfestsetzung für eine Auskunftsklage nichts zur Bemessung der Beschwer des unterlegenen Beklagten entnommen werden. Damit scheidet auch die Annahme aus, das Gericht des ersten Rechtszugs sei aufgrund der Festsetzung des Streitwerts einer solchen Klage auf mehr als 600 € davon ausgegangen, die Beschwer des zur Auskunft verurteilten Beklagten habe einen entsprechenden Wert, so dass die Voraussetzungen des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO erfüllt seien und kein Anlass für eine Entscheidung über die Zulassung der Berufung bestehe.

18 Überdies ergibt sich aus der Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit in dem erstinstanzlichen Urteil, dass das Amtsgericht von der offensichtlichen Unanfechtbarkeit seines Urteils ausging. Das Gericht hat dieses für vorläufig vollstreckbar erklärt, ohne eine Abwendungsbefugnis anzuordnen, obgleich es in seinen Gründen auf "§ 707 Ziffer 11 ZPO" - gemeint war offensichtlich § 708 Nr. 11 ZPO - Bezug genommen hat. In den Fällen des § 708 Nr. 11 ZPO ist gemäß § 711 ZPO auszusprechen, dass der Schuldner - hier der Beklagte - die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung abwenden darf, wenn nicht der Gläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit leistet. Dies soll nach § 713 ZPO nur unterbleiben, wenn die Voraussetzungen, unter denen ein Rechtsmittel gegen das Urteil stattfindet, unzweifelhaft nicht vorliegen. Dies ist der Fall, wenn die Beschwer der unterliegenden Partei unterhalb der Wertgrenze des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO liegt und die Berufung nicht zugelassen wird. Der der Sache nach erfolgten Anwendung dieser Bestimmung ist bei objektiver Betrachtung zu entnehmen, dass das Amtsgericht diese Voraussetzungen für erfüllt erachtet hat (vgl. zur Bedeutung der Vollstreckbarkeitsentscheidung für die Auslegung, ob eine Entscheidung über die Zulassung der Berufung vorliegt BGH, Beschluss vom 21. April 2010 - XII ZB 128/09, FamRZ 2010, 964 Rn. 20).

19 Da aus den vorstehenden Gründen nicht davon ausgegangen werden kann, das erstinstanzliche Gericht habe über die Zulassung der Berufung nicht befunden, bestand für das Gericht des zweiten Rechtszugs keine Möglichkeit mehr, diese Entscheidung - durch die Zulassung der Revision konkludent - nachzuholen.

20 4. Aus denselben Erwägungen scheidet auch die von der Revision angeregte Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht aus, damit es eine ausdrückliche Entscheidung hierüber trifft.

Schlick Dörr Herrmann

Hucke Tombrink

Vorinstanzen:
AG Münster, Entscheidung vom 28.04.2009 - 49 C 5452/08 -
LG Münster, Entscheidung vom 05.11.2009 - 8 S 90/09 -